

João Paulo Lordelo Guimarães Tavares

A CERTIFICAÇÃO COLETIVA: **organizando as ações coletivas e o julgamento de casos repetitivos**

2020



EDITORIA
JusPODIVM

www.editorajuspodivm.com.br



Rua Território Rio Branco, 87 – Pituba – CEP: 41830-530 – Salvador – Bahia
 Tel: (71) 3045.9051
 • Contato: <https://www.editorajuspodivm.com.br/sac>

Copyright: Edições JusPODIVM

Conselho Editorial: Eduardo Viana Portela Neves, Dirley da Cunha Jr., Leonardo de Medeiros Garcia, Fredie Didier Jr., José Henrique Mouta, José Marcelo Vigliar, Marcos Ehrhardt Júnior, Nestor Távora, Robério Nunes Filho, Roberval Rocha Ferreira Filho, Rodolfo Pamplona Filho, Rodrigo Reis Mazzei e Rogério Sanches Cunha.

Capa: Ana Caquetti

D294 A Certificação Coletiva: Organizando as Ações Coletivas e o Julgamento de Casos Repetitivos / João Paulo Lordelo Guimarães Tavares – Salvador: Editora JusPodivm, 2020.
 288 p. (Capa branca)

Inclui bibliografia

ISBN 978-85-442-3287-3

1. Direito Processual. 2. Processos coletivos. I. Tavares, João Paulo Lordelo Guimarães. II. Título.

Todos os direitos desta edição reservados à Edições JusPODIVM.

É terminantemente proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio ou processo, sem a expressa autorização do autor e da Edições JusPODIVM. A violação dos direitos autorais caracteriza crime descrito na legislação em vigor, sem prejuízo das sanções civis cabíveis.

SUMÁRIO

Capítulo 1

PROCESSOS COLETIVOS: CONCEITOS FUNDAMENTAIS	25
1.1 CONCEITO DE PROCESSO COLETIVO.....	25
1.2 GRUPO E MEMBROS DO GRUPO	29
1.2.1 Os conceitos fundamentais de grupo, membro do grupo e condutor do processo coletivo.....	29
1.2.2 Premissas filosóficas e sociológicas para a compreensão das coletividades como sujeitos de direitos distintos dos seus membros.....	31
1.2.2.1 <i>As divergências entre o individualismo e o coletivismo ontológicos</i>	34
1.2.2.2 <i>O “problema” da conflituosidade interna aos grupos e a opção pela concepção não agregativa</i>	38
1.2.2.3 <i>As críticas a respeito das concepções coletivistas e individualistas no Brasil</i>	42
1.3 AS TIPOLOGIAS DE LITÍGIOS COLETIVOS NO BRASIL E SUAS REPERCUSSÕES PRÁTICAS	47
1.3.1 A opção brasileira pela tripartição conceitual dos direitos coletivos em sentido amplo.....	47
1.3.2 Os problemas advindos da opção conceitual dos direitos coletivos	50
1.3.3 O dogma da indivisibilidade e a importância da construção de conceitos sociologicamente orientados de litígios coletivos.....	54
1.3.3.1 <i>Litígios transindividuais de difusão global</i>	57
1.3.3.2 <i>Litígios transindividuais de difusão local</i>	60
1.3.3.3 <i>Litígios transindividuais de difusão irradiada</i>	61
1.4 INSTRUMENTOS PARA A TUTELA DAS SITUAÇÕES JURÍDICAS COLETIVAS NO DIREITO BRASILEIRO	65
1.4.1 Os escopos da tutela coletiva	65
1.4.1.1 <i>O acesso à justiça</i>	66
1.4.1.2 <i>Economia processual</i>	70
1.4.1.3 <i>Justiça e equilíbrio entre os litigantes</i>	71
1.4.1.4 <i>Previsibilidade</i>	72
1.4.1.5 <i>Dissuasão</i>	74
1.4.1.6 <i>Reparação</i>	75

1.4.2 Ações coletivas	76
1.4.2.1 Conceito e espécies de ações coletivas.....	76
1.4.2.2 A incompletude do sistema das ações coletivas.....	81
1.4.3 Julgamento de casos repetitivos	88
1.4.3.1 Conceito e distinções necessárias	88
1.4.3.2 O julgamento de casos repetitivos como processo coletivo não objetivo	93
1.4.3.3 A representação indireta no julgamento de casos repetitivos.....	99
1.4.3.4 A dupla função do julgamento de casos repetitivos no Brasil	102
1.4.3.5 O julgamento de casos repetitivos como incidente multipolarizado: o problema da participação e da representação de interesses concorrentes	103

Capítulo 2

A IMPORTÂNCIA DA “CERTIFICAÇÃO” COLETIVA NA EXPERIÊNCIA NORTE-AMERICANA.....	107
2.1 A CLASS ACTION COMO INSTRUMENTO DE TUTELA COLETIVA DOS DIREITOS.....	107
2.1.1 Evolução histórica: aspectos gerais	107
2.1.2 O marco das <i>Federal Rules of Civil Procedure</i> (1938)	110
2.1.3 A reforma de 1966 e a nova redação da <i>Rule 23</i>	112
2.2 OS FUNDAMENTOS DA CLASS CERTIFICATION no direito norte-americano.....	116
2.2.1 Os dois sentidos da <i>class certification</i> : a definição do grupo e a verificação dos requisitos de admissibilidade da <i>class action</i>	116
2.2.2 Relevância da decisão de <i>class certification</i>	119
2.2.3 O momento da decisão	123
2.2.4 Considerações sobre o mérito da demanda na <i>class certification</i>	124
2.2.5 Revogação e modificação da decisão de <i>class certification</i>	127
2.2.6 “Certificação” parcial (<i>issue class action</i>)	132
2.3 OS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE ANALISADOS NA CLASS CERTIFICATION	134
2.3.1 Questão comum (<i>commonality</i>).....	134
2.3.2 Tipicidade (<i>typicality</i>) e representação adequada (<i>adequacy of representation</i>)	141
2.3.3 Numerosidade (<i>numerosity</i>)	145
2.4 A RECORRIBILIDADE IMEDIATA DA DECISÃO DE “CERTIFICAÇÃO”	147
2.5 A NOTIFICAÇÃO ADEQUADA DO GRUPO (<i>NOTICE</i>)	149
2.5.1 Conceito e conteúdo.....	149
2.5.2 Momento e espécies de notificação.....	151

2.6 OS OLHOS SOBRE O GRUPO: PREMISSA FUNDAMENTAI EXTRAÍDA DA CLASS CERTIFICATION E SUA APLICAÇÃO AO BRASIL	154
--	-----

Capítulo 3

DA DECISÃO DE SANEAMENTO E ORGANIZAÇÃO DOS PROCESSOS COLETIVOS: EM DEFESA DE UMA “CERTIFICAÇÃO” À BRASILEIRA	159
3.1 A CLASS CERTIFICATION COMO UMA DECISÃO DE SANEAMENTO E ORGANIZAÇÃO DO PROCESSO	159
3.2 A FASE DE SANEAMENTO E ORGANIZAÇÃO DO PROCESSO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	161
3.3 SANEAMENTO PROCESSUAL E A ORGANIZAÇÃO DO JULGAMENTO DE CASOS REPETITIVOS: IMPORTÂNCIA E O PAPEL DO REGIMENTO INTERNO DOS TRIBUNAIS COMO FONTES SUPLEMENTARES	168
3.4 PRECLUSÃO DA DECISÃO DE SANEAMENTO E ORGANIZAÇÃO DOS PROCESSOS COLETIVOS	172
3.5 CONTEÚDO “MÍNIMO” DA DECISÃO DE SANEAMENTO E ORGANIZAÇÃO DOS PROCESSOS COLETIVOS	175
3.6 CONTEÚDO DA DECISÃO: A IDENTIFICAÇÃO DO GRUPO E DAS QUESTÕES COMUNS NOS PROCESSOS COLETIVOS	176
3.6.1 A definição do grupo e das questões comuns nas ações coletivas	176
3.6.2 A identificação do grupo e das questões comuns no julgamento de casos repetitivos	178
3.6.3 A relevância das circunstâncias fáticas no julgamento de casos repetitivos	180
3.7 CONTEÚDO DA DECISÃO: A NOTIFICAÇÃO ADEQUADA DO GRUPO E DOS SEUS MEMBROS	181
3.7.1 A objeção da coisa julgada <i>secundum eventum litis</i>	181
3.7.2 A diversas funções do dever de notificação do grupo	182
3.7.3 A insuficiente regulamentação do dever de notificação no Brasil	184
3.7.4 Parâmetros para uma adequada notificação por ocasião da decisão de saneamento e organização do processo	186
3.8 CONTEÚDO DA DECISÃO: A DEFINIÇÃO DA COMPETÊNCIA	191
3.8.1 A disciplina da competência territorial absoluta nas ações coletivas	191
3.8.2 O desmembramento das pretensões de subgrupos e a convivência de ações coletivas em foros distintos: a tutela do princípio da competência adequada no Conflito de Competência n. 1.444.922/MG	195
3.8.3 A competência adequada no julgamento de casos repetitivos	198
3.9 CONTEÚDO DA DECISÃO: A REPRESENTATIVIDADE ADEQUADA NOS PROCESSOS COLETIVOS	200
3.9.1 O controle da legitimação adequada nas ações coletivas brasileiras: o estado da arte	201

3.9.2	Proposta de roteiro de controle da legitimação adequada nas ações coletivas brasileiras	204
3.9.3	A escolha da causa-piloto nos incidentes de julgamento por amostragem	207
3.9.3.1	<i>Primeiro vetor: a amplitude do contraditório no processo originário.....</i>	210
3.9.3.2	<i>Segundo vetor: pluralidade e representatividade dos sujeitos do processo originário.....</i>	212
3.10	CONTEÚDO DA DECISÃO: A PARTICIPAÇÃO NOS PROCESSOS COLETIVOS.....	213
3.10.1	Aspectos gerais: as formas de intervenção e a legitimidade <i>ad actum</i>	213
3.10.2	A participação nas ações coletivas	214
3.10.2.1	<i>A intervenção de colegitimados coletivos</i>	215
3.10.2.2	<i>A participação direta do grupo nas ações coletivas</i>	218
3.10.2.3	<i>A intervenção móvel da pessoa jurídica interessada na ação popular e na ação de improbidade administrativa.....</i>	219
3.10.2.4	<i>A intervenção dos membros do grupo “como litisconsortes” nas ações coletivas voltadas à tutela de direitos individuais homogêneos.....</i>	222
3.10.2.5	<i>A intervenção do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica</i>	226
3.10.2.6	<i>A participação de experts durante audiências públicas</i>	229
3.10.2.7	<i>A intervenção dos amici curiae.....</i>	237
3.10.3	A participação no julgamento de casos repetitivos	242
3.10.3.1	<i>Déficit participativo no julgamento dos casos repetitivos</i>	242
3.10.3.2	<i>Formas interventivas comuns às ações coletivas</i>	245
3.10.3.3	<i>A intervenção dos membros de grupo partes dos processos sobrestados.....</i>	245
3.10.3.4	<i>A intervenção de interessados na formação do precedente judicial.....</i>	249
3.10.3.5	<i>O controle da legitimidade ad actum pelo relator no julgamento de casos repetitivos.....</i>	251
3.11	CONTEÚDO DA DECISÃO: A ATIVIDADE PROBATÓRIA NOS PROCESSOS COLETIVOS ...	254
3.11.1	Aspectos gerais: a produção da prova e a tipologia de conflitos coletivos	254
3.11.2	A modificação do ônus da prova.....	255
3.11.3	A cooperação jurídica nacional: atos concertados em matéria probatória	260

Capítulo 4

CONCLUSÃO	265
REFERÊNCIAS	269